CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE SIEGBERT ALBER

presentate il 16 luglio 1998 *

A — Introduzione

1. Nel presente procedimento per inadempimento contro l'Irlanda, la Commissione afferma che un bando di gara dell'Irish Forestry Board (Coillte Teoranta) per l'aggiudicazione di appalti per la fornitura di concimi non è stato pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale delle Comunità europee*. La questione principale è se il Coillte Teoranta sia un'amministrazione aggiudicatrice ai sensi della direttiva 77/62/CEE [1] e sia pertanto obbligata a pubblicare un avviso di bando di gara per gli appalti di cui trattasi.

2. Il 10 marzo 1994 il Coillte Teoranta indiceva una gara per l'aggiudicazione di un appalto relativo alla fornitura di concimi, ma non ne pubblicava avviso sulla *Gazzetta Ufficiale delle Comunità europee*. Della questione veniva a conoscenza la Commissione il 18 maggio 1994. Il 30 maggio 1994 veniva aggiudicato un appalto per la fornitura di fertilizzanti del valore di circa 280 000 IRL. Il 21 giugno 1994 un'impresa che aveva presentato un'offerta ed era stata esclusa proponeva dinanzi alla High Court of Ireland un ricorso contro il Coillte Teoranta contestando la mancata pubblicazione del bando di gara [2].

3. Il 30 giugno 1994 la Commissione inviava una lettera al governo irlandese, ponendo in evidenza la mancata pubblicazione di un avviso della gara d'appalto. Tale documento era basato sull'art. 3, n. 1, della direttiva 89/665/CEE [3] e valeva esplicitamente come lettera di ingiunzione ai sensi dell'art. 169 del Trattato CE. Una lettera di contenuto analogo veniva inviata al Coillte Teoranta. Nella sua replica, il governo irlandese contestava la tesi della Commissione. Quest'ultima inviava pertanto il 23 febbraio 1996 un parere motivato al governo irlandese, il quale, tuttavia, contestava quanto addebitatogli, sostenendo che la procedura ai sensi dell'art. 169 del Trattato CE non era applicabile alla presente fattispecie in quanto era già pendente un procedimento giurisdizionale a livello nazionale ed inoltre il Coillte Teoranta non costituiva un'amministrazione aggiudicatrice, così che la pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* non sarebbe stata necessaria.

* Lingua originale: il tedesco.

1 — Direttiva del Consiglio 21 dicembre 1976, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture (GU 1977, L 13, pag. 1), modificata dalla direttiva 88/295/CEE (GU L 127, pag. 1).

2 — La High Court ha dal canto suo richiesto alla Corte un'interpretazione del termine «amministrazione aggiudicatrice» ai sensi della direttiva 77/62 (causa C-306/97, Connemara Machine Turf, Racc. 1998, pag. I-8761): v. le conclusioni presentate in quella causa dall'avvocato generale Alber il 16 luglio 1998.

3 — Direttiva del Consiglio 21 dicembre 1989, che coordina le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative all'applicazione delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori (GU L 395, pag. 33).

4. La Commissione conclude che la Corte voglia:

1) dichiarare che l'Irlanda, non osservando le disposizioni della direttiva del Consiglio 21 dicembre 1976, 77/62/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture, come modificata dalla direttiva 88/295/CEE e, in particolare, omettendo di pubblicare nella *Gazzetta Ufficiale delle Comunità europee*, per conto dell'Irish Forestry Board (Coillte Teoranta), un avviso della gara di appalto per la fornitura di concime, è venuta meno agli obblighi ad essa imposti dal Trattato;

2) condannare l'Irlanda alle spese.

5. L'Irlanda conclude che la Corte voglia:

1) respingere il ricorso;

2) condannare la Commissione alle spese.

B — La normativa pertinente

Diritto comunitario

6. L'art. 1 della direttiva 77/62 così definisce le amministrazioni aggiudicatrici:

«Ai sensi della presente direttiva:

(...)

b) sono considerate "amministrazioni aggiudicatrici" lo Stato, gli enti pubblici territoriali e le persone giuridiche di diritto pubblico oppure, negli Stati membri che non conoscono tale concetto, gli enti equivalenti, enumerati nell'allegato I;

(...)».

7. L'allegato I della direttiva 77/62, come modificato dalla direttiva 88/295, contiene

un elenco delle persone giuridiche di diritto pubblico e di entità equivalenti cui fa riferimento l'art. 1, lett. b). Il punto VI menziona, nel caso dell'Irlanda,

«le altre autorità pubbliche i cui appalti pubblici di forniture sono soggetti al controllo dello Stato».

8. La direttiva 77/62 è stata abrogata dalla direttiva 93/36/CEE [4]. Questa nuova direttiva avrebbe dovuto essere trasposta nel diritto nazionale entro il 14 giugno 1994, cosa che non è avvenuta in Irlanda. Occorre rammentare ancora una volta che il contratto di fornitura era già stato stipulato il 30 maggio 1994.

9. La nozione di amministrazione aggiudicatrice è così definita dall'art. 1:

«Ai fini della presente direttiva si intendono per:

(...)

b) "amministrazioni aggiudicatrici", lo Stato, gli enti locali, gli organismi di diritto pubblico, le associazioni costituite da detti enti od organismi di diritto pubblico.

Per "organismo di diritto pubblico" si intende qualsiasi organismo:

— istituito per soddisfare specificatamente bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale,

e

— avente personalità giuridica,

e

— la cui attività è finanziata in modo maggioritario dallo Stato, dagli enti locali o da organismi di diritto pubblico, oppure la cui gestione è soggetta al controllo di questi ultimi, oppure il cui organo

4 — Direttiva del Consiglio 14 giugno 1993, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture (GU L 199, pag. 1).

d'amministrazione, di direzione o di vigilanza è costituito da membri più della metà dei quali è designata dallo Stato, dagli enti locali o da altri organismi di diritto pubblico.

(...)».

10. Per quanto riguarda il controllo del rispetto delle disposizioni relative all'aggiudicazione degli appalti, in forza dell'art. 3 della direttiva 89/665,

«la Commissione può invocare la procedura prevista nel presente articolo se, anteriormente alla conclusione di un contratto, essa ritiene che una violazione chiara e manifesta delle disposizioni comunitarie in materia di appalti pubblici sia stata commessa in una procedura di aggiudicazione di appalto disciplinata dalla direttiva (...) 77/62/CEE».

Tale procedura è definita dall'art. 3, n. 2, il quale dispone che la Commissione

«(...) notifica allo Stato membro e all'autorità aggiudicatrice interessati le ragioni per cui ritiene che sia stata commessa una violazione chiara e manifesta e ne domanda la correzione».

Per chiarire perché non ci sia stata riparazione di una violazione, l'art. 3, n. 4, autorizza a

«(...) fondarsi sul fatto che la violazione denunciata costituisce già l'oggetto di un ricorso giurisdizionale (...)».

Norme nazionali

11. Le norme comunitarie sono state così trasposte nel diritto nazionale:

— la direttiva 77/62 è stata trasposta mediante gli European Communities (Award of Public Supply Contracts) Regulations (aggiudicazione di appalti pubblici di forniture) del 1992 (SI n. 37 del 1992);

— la direttiva 89/665 è stata trasposta mediante gli European Communities

(Review Procedures for the Award of Public Supply and Public Works Contracts) Regulations (procedure di ricorso delle aggiudicazioni degli appalti pubblici di lavori e di forniture) del 1992 (SI n. 38 del 1992), e

— la direttiva 93/36 è stata trasposta mediante gli European Communities (Award of Public Supply Contracts) (Amendment) Regulations (aggiudicazione di appalti pubblici di forniture; modifiche) del 1994 (SI n. 292 del 1994).

12. I rapporti tra il ministro dell'Agricoltura, dell'Alimentazione e delle Foreste, il ministro delle Finanze e gli azionisti del Coillte Teoranta sono definiti nel Forestry Act (legge forestale) del 1988, nonché nell'atto costitutivo e nello statuto della società stessa. Per maggiore chiarezza, ritornerò dettagliatamente su queste disposizioni in sede di esame della fondatezza del ricorso.

C — Analisi

Sulla ricevibilità

13. Il governo irlandese sostiene anzitutto che nella presente causa il procedimento per inadempimento di cui all'art. 169 del Trattato CE non costituisce l'azione appropriata. La Commissione avrebbe dovuto avviare la procedura prevista dall'art. 3 della direttiva 89/665 [5]. Essendo stato proposto un ricorso dinanzi alla High Court irlandese, l'asserita violazione costituisce già oggetto di un ricorso giurisdizionale. Tale ricorso è stato anche notificato alla Commissione per cui essa è vincolata dalla procedura di cui all'art. 3 della direttiva 89/665 e non può proporre un ricorso ai sensi dell'art. 169 del Trattato.

14. Ai sensi dell'art. 3, n. 1, della direttiva 89/665 [6], la procedura ivi prevista può essere applicata soltanto se, *anteriormente* alla conclusione di un contratto, la Commissione ritiene che sia stata commessa una violazione chiara e manifesta della direttiva 77/62.

15. La Commissione fa presente di avere inviato una lettera di ingiunzione al governo irlandese solo il 30 giugno 1994, mentre il contratto in questione era già stato concluso il 30 maggio 1994.

16. Riguardo agli aspetti cronologici, nella sentenza Commissione/Paesi Bassi [7] la Corte ha dichiarato che dalla lettera e dallo spirito della direttiva 89/665 risulta che è pienamente auspicabile, nell'interesse di tutte le parti interessate, che la Commissione notifichi le sue obiezioni allo Stato membro

5 — Citata supra, al paragrafo 10.

6 — Citata supra, al paragrafo 10.

7 — Sentenza 24 gennaio 1995, causa C-359/93 (Racc. pag. I-157, punto 12).

interessato e all'autorità aggiudicatrice per quanto possibile prima della conclusione del contratto, onde dar tempo così allo Stato membro e all'autorità aggiudicatrice di risponderle e, se del caso, di rimediare, prima della stipulazione del contratto, alla violazione lamentata.

17. Nella presente causa, tuttavia, la Commissione ha inviato la sua lettera di ingiunzione formale all'Irlanda e al Coillte Teoranta soltanto un mese *dopo* la conclusione del contratto di fornitura di concime. Pertanto, la procedura ai sensi dell'art. 3 della direttiva 89/665 non è più applicabile.

18. Occorre inoltre rilevare che la procedura particolare della direttiva 89/665 costituisce una misura preventiva che non può derogare né sostituirsi alle competenze della Commissione a norma dell'art. 169 del Trattato. Quest'ultima norma attribuisce infatti alla Commissione il potere discrezionale di adire la Corte qualora ritenga che uno Stato membro sia venuto meno ad un obbligo che ad esso incombe in forza del Trattato e non si conformi al parere motivato della Commissione [8].

19. Pertanto, il ricorso proposto dalla Commissione in forza dell'art. 169 del Trattato è ricevibile.

Sulla fondatezza

20. La prima questione è quali disposizioni comunitarie trovino applicazione.

21. È' pacifico che la direttiva pertinente è la 77/62, come modificata dalla direttiva 88/295. Secondo il governo irlandese, tuttavia, ai fini della soluzione della controversia possono essere prese in considerazione anche la direttiva 93/36 o i principi che stanno alla base della stessa.

22. Occorre però rilevare che questa direttiva doveva essere trasposta entro il 14 giugno 1994 e che al 22 luglio 1994 l'Irlanda non aveva ancora effettuato tale trasposizione [9]. I fatti denunciati dalla Commissione risalgono al maggio 1994 e quindi ad un periodo in cui la direttiva 93/36 non era ancora né avrebbe dovuto essere stata trasposta nel diritto irlandese, il che esclude un'efficacia diretta della direttiva.

23. È inoltre assai dubbio che una direttiva successiva possa essere utilizzata ai fini

8 — Commissione/Paesi Bassi, loc. cit., nota 7, punto 13.

9 — Ciò risulta dalla risposta del 22 luglio 1994 del governo irlandese alla lettera di ingiunzione inviata dalla Commissione.

dell'interpretazione di una direttiva precedente. Il governo irlandese, il quale sostiene tale maniera di procedere, fa riferimento a tale proposito ai 'considerando' della direttiva 93/36, secondo cui quest'ultima è stata adottata anzitutto per motivi di chiarezza. Di conseguenza non dovrebbe esservi problema ad interpretare le disposizioni precedenti alla luce della nuova versione.

24. Al riguardo, occorre rilevare anzitutto che la formulazione della definizione di amministrazione aggiudicatrice di cui alla direttiva 93/36 è stata notevolmente ampliata e comprende attualmente singole voci che non venivano menzionate nella versione precedente. Perciò, la nuova versione potrebbe anche condurre ad una restrizione della sfera di applicazione della direttiva; la Commissione ha fatto anch'essa valere tale argomento all'udienza.

25. Inoltre, certo il primo 'considerando' della direttiva 93/36 afferma che occorre, per motivi di chiarezza, una nuova formulazione. Tale esigenza era determinata anche dalla necessità di apportare modifiche [10]. Occorreva anche procedere ad allineare le disposizioni in essa contenute con quelle relative all'aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori e di servizi [11]. In base al terzo 'considerando', però, questo allineamento riguarda anche l'introduzione di una definizione funzionale delle amministrazioni aggiudicatrici. Questo comporta a contrario, tuttavia, che la definizione attualmente in vigore non deve essere necessariamente identica a quella che prevaleva in precedenza e che occorre quindi la massima cautela nell'utilizzarla a fini interpretativi. La nuova direttiva, che ha anche abrogato e sostituito l'allegato I della versione precedente, nella definizione di amministrazione aggiudicatrice inserisce elementi nuovi che non sono sempre precisazioni della definizione precedente o dei suoi principi generali, ma costituiscono modifiche che travalicano questa funzione e non possono essere applicati con effetto retroattivo. Inoltre, ai fini dell'interpretazione di una norma di diritto comunitario, si deve sempre tener conto non soltanto della lettera della stessa, ma anche del suo contesto e degli scopi perseguiti [12]. Ne discende, pertanto, che nella presente causa i fatti vanno valutati alla luce della direttiva 77/62.

26. A parere della Commissione, il Coillte Teoranta è un'amministrazione aggiudicatrice ai sensi della direttiva 77/62 e pertanto gli avvisi delle gare d'appalto di forniture vanno pubblicati nella *Gazzetta Ufficiale delle Comunità europee* ai sensi dell'art. 9 della direttiva, cosa che invece non è avvenuta nel caso di specie.

10 — Il primo 'considerando' della direttiva afferma che «(...) la direttiva 77/62/CEE del Consiglio (...) è stata modificata a più riprese; (...) in occasione di nuove modifiche occorre, per motivi di chiarezza, procedere ad una rifusione della detta direttiva».

11 — Direttiva del Consiglio 14 giugno 1993, 93/37/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici (GU L 199, pag. 54), e direttiva del Consiglio 18 giugno 1992, 92/50/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi (GU L 209, pag. 1).

12 — Sentenza 30 luglio 1996, causa C-84/95, Bosphorus (Racc. pag. I-3953, punto 11 e riferimenti ivi contenuti).

27. A sostegno di questa tesi, la Commissione afferma che il Coillte Teoranta svolge importanti funzioni pubbliche, quali la manutenzione del parco forestale nazionale e il sostegno allo sviluppo dell'economia forestale in Irlanda. Il Coillte Teoranta è proprietario di 12 parchi nazionali e mette a disposizione del pubblico impianti a carattere ricreativo in oltre 180 località in Irlanda. Al fine di conseguire questi obiettivi, la società è stata costituita per legge ed ha ricevuto i mezzi finanziari dal governo irlandese. Dall'atto costitutivo e dallo statuto risulta inoltre che il governo nomina il presidente e i membri del consiglio d'amministrazione ed esercita un controllo sulle finanze della società.

28. Il governo irlandese replica che il Coillte Teoranta è semplicemente un'impresa orientata verso l'economia privata, ma che è di proprietà dello Stato. Quest'ultimo certo possiede la maggioranza delle azioni, ma non esercita alcuna influenza sulla gestione ordinaria della società. Ai sensi del Forestry Act, il Coillte Teoranta deve svolgere la propria attività sulla base di criteri commerciali. L'influenza dello Stato è limitata alla politica commerciale generale, analogamente a quanto avviene nel caso di qualunque azionista di maggioranza di qualsiasi altra società. Gli obiettivi e i compiti della società, tuttavia, hanno natura puramente commerciale. Esso, quindi, opera in concorrenza con altre imprese e la sua posizione non è affatto diversa dalla posizione di queste ultime. Se il Coillte Teoranta mette a disposizione del pubblico i propri impianti e proprietà a scopi ricreativi, ciò avviene tuttavia su basi commerciali, in quanto i ricavi di tali attività sono più elevati dei costi. In breve, né il Coillte Teoranta in sé né l'aggiudicazione, da parte sua, di appalti ad altre imprese subiscono un'influenza dello Stato maggiore di quella che verrebbe riconosciuta agli azionisti di maggioranza in altre società.

29. Come ho già detto, lo Stato, gli enti territoriali e — per l'Irlanda —, in base al punto VI dell'allegato I, le altre autorità pubbliche i cui appalti pubblici di forniture sono soggetti al controllo dello Stato sono amministrazioni aggiudicatrici ai sensi dell'art. 1, lett. b), della direttiva 77/62.

30. Ciò significa che nella presente causa occorre esaminare anzitutto se il Coillte Teoranta possa rientrare nella nozione di «Stato».

31. A *tal riguardo, nella causa Beentjes* [13] era stato chiesto alla Corte di accertare lo status di un ente che non aveva una propria personalità giuridica, le cui funzioni e la cui composizione erano disciplinate dalla legge ed i cui membri venivano nominati da una commissione della provincia in questione. Esso doveva applicare le istruzioni di una commissione centrale costituita con un decreto dello Stato ed i cui membri erano nominati dal governo. Lo Stato assicurava l'osservanza

13 — Causa 31/87, Beentjes/Paesi Bassi (Racc. 1998, pag. 4635).

degli obblighi derivanti dalle operazioni dell'ente e finanziava gli appalti di lavori pubblici da esso aggiudicati.

32. La normativa applicabile a quell'epoca era la direttiva 71/305/CEE [14]; tuttavia, la definizione di amministrazione aggiudicatrice in essa contenuta corrisponde a quella di cui alla direttiva 77/62.

33. In tale causa la Corte ha dichiarato che la nozione di Stato, di cui alla direttiva, deve essere intesa in senso funzionale [15]. La finalità della direttiva consisteva, secondo la Corte, «nella effettiva attuazione della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi in materia di appalti di lavori pubblici (...)» [16]. La Corte, pertanto, ha concluso che si doveva ritenere che l'organismo in questione in quella causa rientrava nella nozione di Stato, in quanto la sua composizione e le sue funzioni erano contemplate dalla legge e la nomina dei suoi membri, l'adempimento degli obblighi derivanti dai suoi atti e il finanziamento degli appalti che esso aveva il compito di aggiudicare dipendevano dai pubblici poteri. Ciò anche se l'organismo formalmente non faceva parte dello Stato [17].

34. Nel caso di specie occorre adottare un approccio analogo. Lo scopo della direttiva pertinente nella presente causa non differisce sostanzialmente da quello della direttiva in discussione nella causa Beentjes. In base al primo e al secondo 'considerando', la direttiva 77/62 è intesa a rendere possibile una migliore supervisione del divieto di restrizioni alla libera circolazione delle merci nel campo degli appalti pubblici di forniture. La direttiva, inoltre, ai sensi del dodicesimo 'considerando', si prefigge l'obiettivo di sviluppare una concorrenza effettiva nel settore degli appalti pubblici. Tuttavia, al fine di garantire una concorrenza esente da qualsiasi discriminazione, coloro cui la direttiva è indirizzata, vale a dire le amministrazioni aggiudicatrici, devono essere individuati in un'ottica funzionale, e non esclusivamente formale.

35. In termini funzionali, il Coillte Teoranta non può essere considerato come facente parte dello Stato. Certo la società è stata costituita per legge e dotata di mezzi finanziari dalle autorità pubbliche, deve consultare il ministro delle Finanze per le questioni relative allo sviluppo forestale nelle aree di interesse economico, i suoi amministratori vengono nominati dal governo e il programma annuale di vendita dei terreni e del legname deve essere concordato con il governo.

36. Il Coillte Teoranta, tuttavia, è dotato di una propria personalità giuridica. Gli appalti pubblici da esso aggiudicati vengono finanziati con fondi diversi da quelli che formano il capitale della società il quale, ancorché

14 — Direttiva del Consiglio 26 luglio 1971, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici (GU L 185, pag. 5).

15 — Sentenza Beentjes, loc. cit., nota 13, punto 11.

16 — Sentenza Beentjes, loc. cit., nota 13, punto 11.

17 — Sentenza Beentjes, loc. cit., nota 13, punto 12.

originariamente costituito dallo Stato, è stato nel frattempo garantito attraverso lo svolgimento di attività commerciali di natura privata. Nessun appalto viene aggiudicato per conto dello Stato. Tenuto conto di tutto ciò, l'influenza dello Stato sulle attività commerciali del Coillte Teoranta deve essere considerata sostanzialmente minore rispetto a quella constatata nei fatti della causa Beentjes. Dall'approccio funzionale, quindi, non risulta una dipendenza della società dallo Stato tale da giustificare la conclusione secondo cui essa forma parte di quest'ultimo.

37. Una volta accertato che il Coillte Teoranta, secondo la tesi svolta, non può essere fatto rientrare nella nozione di Stato ai sensi dell'art. 1, lett. b), della direttiva 77/62, rimane da stabilire se esso costituisca un'autorità pubblica i cui appalti sono soggetti al controllo dello Stato ai sensi dell'allegato I. Il criterio decisivo, a parte il perseguimento del pubblico interesse, è il grado di influenza che lo Stato può esercitare sull'aggiudicazione degli appalti pubblici.

38. La Commissione adotta una posizione identica a quella sostenuta nell'ambito della questione sopra analizzata. Essa sostiene, in particolare, che dal fatto che la società è stata costituita per legge, che il suo consiglio d'amministrazione è nominato dal governo, che il suo capitale iniziale è stato fornito dallo Stato e che questo continua ad esercitare il suo controllo sulle risorse finanziarie della società, deriva che il Coillte Teoranta è un'autorità i cui appalti pubblici sono controllati dallo Stato.

39. Per contro, il governo irlandese sottolinea la natura industriale della società, che opera in concorrenza con altre imprese private sul mercato di cui trattasi. Essa non gode di diritti particolari che la collochino in posizione privilegiata rispetto ad altre imprese. L'influenza dello Stato è limitata a quella attribuita, o che potrebbe essere attribuita, a qualunque altro azionista. Dal punto di vista giuridico, lo Stato non può influenzarne l'attività ordinaria, né ha mai tentato di esercitare una siffatta influenza. Il Coillte Teoranta viene trattato, dal punto di vista del diritto delle società, come tutte le altre società. La sua attività ha un fine di lucro ed è indipendente dalle istruzioni ministeriali.

40. La questione decisiva, pertanto, è la seguente: gli appalti pubblici di forniture aggiudicati dal Coillte Teoranta erano soggetti al controllo dello Stato, ai sensi della precisazione riferita all'Irlanda nell'allegato I della direttiva 77/62?

41. Anche qui, occorre adottare un approccio che non sia meramente formale. La caratteristica del controllo statale si fa sentire in un certo modo in tutte le imprese pubbliche, senza che ciò comporti che esse siano anche amministrazioni aggiudicatrici ai sensi della direttiva.

42. La nozione di impresa pubblica figura all'art. 90, n. 1, del Trattato CE. Esso vieta agli Stati membri di emanare o mantenere, nei confronti di tali imprese, qualsiasi misura contraria alla politica di concorrenza della Comunità. L'elemento peculiare delle imprese pubbliche consiste nel fatto che la autorità pubbliche possono intervenire nella loro gestione. Allo scopo, è sufficiente che sussista la possibilità di esercitare un'influenza, e tale possibilità esisterà sempre fintantoché lo Stato detiene la maggioranza del capitale sociale [18].

43. La qualità di impresa pubblica del Coillte Teoranta, però, non fornisce ancora alcun chiarimento sulla questione se gli appalti pubblici di forniture da esso aggiudicati siano soggetti al controllo dello Stato. Poiché l'allegato I alla direttiva 77/62 fa espressamente riferimento al controllo dello Stato sugli appalti pubblici di forniture, questo problema va esaminato da un punto di vista concreto [19]. Pertanto, l'appalto di fornitura in questione dovrebbe poter essere, in base alle disposizioni pertinenti, soggetto al controllo dello Stato in modo che i pubblici poteri possano influire sull'aggiudicazione dell'appalto.

44. I pubblici poteri hanno inizialmente fornito al Coillte Teoranta l'intero capitale sociale. Come corrispettivo hanno ricevuto una partecipazione corrispondente nella società. Il piano annuale delle vendite dei terreni e del legname deve essere concordato con il ministro. Gli amministratori della società vengono designati dai ministri competenti; gli investimenti eccedenti la somma complessiva di 250 000 IRL richiedono l'accordo o l'autorizzazione del ministro competente. Il ministro dell'Energia può fissare obiettivi finanziari. La società svolge inoltre funzioni di pubblico interesse, quali la messa a disposizione di impianti di carattere ricreativo, sportivo, educativo, scientifico, culturale e turistico sulle sue proprietà. Il consiglio di amministrazione gestisce gli affari ordinari della società, comprese le decisioni relative all'aggiudicazione degli appalti.

45. Tuttavia, non esiste alcuna norma che autorizza il ministro o altro dipendente dello Stato a dare istruzioni alla società o ai suoi amministratori per l'aggiudicazione di appalti (eventualmente sulla base di criteri non economici). La società è tenuta a gestire i propri affari in modo economico e redditizio. Gli amministratori devono esercitare i loro poteri nel rispetto dell'obbligo di lealtà nei confronti della società, indipendentemente dai propri interessi privati. Sebbene la società debba conformarsi ai principi della politica forestale nazionale, ciò vale in egual misura per qualunque proprietario di terreni boschivi in Irlanda. Annualmente gli amministratori devono presentare un piano quinquennale di sviluppo, indicando dettagliatamente i programmi relativi alla gestione ed allo sviluppo della società e del suo patrimonio, ivi compresi l'acquisto e la vendita di terreni, gli obiettivi di rimboschimento e le previsioni di utile. Anche qui, le disposizioni pertinenti non attribuiscono alle autorità

18 — Sentenze 6 marzo 1974, cause riunite 6/73 e 7/73, Commercial Solvents (Racc. pag. 223, punto 41), e 6 luglio 1982, cause riunite da 188/80 a 190/80, Francia, Italia e Regno Unito/Commissione (Racc. pag. 2545, punto 26).

19 — V., al riguardo, le conclusioni presentate dall'avvocato generale Lenz per la sentenza 11 luglio 1991, causa C-247/89, Commissione/Portogallo (Racc. pag. I-3659, in particolare pag. 3670, paragrafo 59).

statali alcun potere d'intervento nella gestione delle attività ordinarie della società.

46. Pertanto, sebbene i criteri richiamati consentano di rilevare una generica influenza dello Stato sulla società, essa non è sufficiente, in considerazione delle disposizioni pertinenti, per esercitare concretamente un controllo sull'aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture. La stipulazione di contratti nel campo degli appalti pubblici di forniture non dipende dall'intervento delle autorità statali. Perciò il Coillte Teoranta non è un'amministrazione aggiudicatrice ai sensi della direttiva 77/62.

47. Dalle considerazioni che precedono discende che il Coillte Teoranta non rientra nel campo di applicazione della direttiva 77/62 e che il ricorso per inadempimento è perciò infondato.

48. Quand'anche la direttiva 93/36 non fosse applicabile nella presente causa, poiché il contratto è stato concluso prima della sua entrata in vigore ed essa contiene anche modifiche e non soltanto precisazioni, occorre, tenuto conto dell'ampia discussione delle parti su tale punto, aggiungere, in subordine, quanto segue. Si deve accertare se, alla luce della definizione di amministrazione aggiudicatrice di cui all'art. 1, lett. b), come ampliata dagli emendamenti, il Coillte Teoranta sia un ente di diritto pubblico. Esso dovrebbe anzitutto essere stato costituito per soddisfare specifiche esigenze di interesse generale, di natura non industriale o commerciale. Tale questione andrebbe risolta in senso affermativo, in quanto il Coillte Teoranta ha anche — o soprattutto — la funzione di mettere a disposizione del pubblico, sulle sue proprietà, infrastrutture per lo svolgimento di attività ricreative. Sebbene queste non siano le uniche funzioni della società, ciò non influisce sulla soluzione, in quanto alcuni compiti vengono assunti a titolo di obblighi specifici [20]. Inoltre, il Coillte Teoranta ha una propria personalità giuridica. Se il consiglio di amministrazione è composto in maggioranza da membri designati dallo Stato, il Coillte Teoranta può ben costituire un'amministrazione aggiudicatrice ai sensi della nuova direttiva 93/36. Come ho già rilevato, tale dottrina non è tuttavia applicabile alla presente fattispecie.

D — Sulle spese

49. Ai sensi dell'art. 69, n. 2, primo comma, del regolamento di procedura, il soccombente è condannato alle spese se ne è stata fatta domanda. Poiché la Commissione, secondo la soluzione qui proposta, è soccombente, va condannata alle spese.

20 — V., al riguardo, sentenza 15 gennaio 1998, causa C-44/96, Mannesmann Anlagenbau Austria e a. (Racc. pag. I-73, in particolare punti 25 e 26), e le conclusioni presentate il 19 febbraio 1998 dall'avvocato generale La Pergola nella causa C-360/96, BFI Holding/Gemeente Arnhem e Gemeente Rheden (Racc. pag. I-6821, in particolare pag. I-6824).

E — Conclusione

50. Alla luce di quanto precede, propongo alla Corte di:

«1) respingere il ricorso;

2) condannare la Commissione alle spese».